

Grund einer unrichtigen, gesetzwidrigen Bilanz, involviret in That und Wahrheit eine theilweise Zurückzahlung des Grundkapitals an die Aktionäre. Nun kann aber doch kaum ein Zweifel darüber obwalten, daß die Gläubiger einer Aktiengesellschaft berechtigt sind, durch Klage gegen die Gesellschaft die Rückzahlung oder Herabsetzung des Grundkapitals zu hindern, wenn dieselbe unter Mißachtung der hiefür geltenden gesetzlichen Vorschriften (Art. 670, 667 D.-R.), d. h. ohne vorherige Befriedigung oder Sicherung der Gläubiger beschlossen werden sollte. Da eben bei der Aktiengesellschaft das Grundkapital die Kreditbasis, das Substrat, auf welchem der Verein beruht, bildet, so haben die Gesellschaftsgläubiger ein gesetzliches Recht darauf, daß dasselbe erhalten bleibe, d. h. nicht durch willkürliche Handlungen, speziell durch Rückzahlungen an die Aktionäre, vernichtet oder geschmälert werde. Dieses Recht aber wird thatsächlich nicht nur dann verletzt, wenn eine solche Rückzahlung offen beschlossen, sondern auch dann, wenn sie durch Aufstellung einer unrichtigen, gesetzwidrigen Bilanz und dadurch ermöglichte Auszahlung eines angeblichen, in Wahrheit nicht vorhandenen Reingewinnes bewerkstelligt wird. Den Gläubigern hier den Rechtsschutz gegen die Gesellschaft verweigern und sie auf die Verantwortlichkeitsklage gegen das Verwaltungspersonal (Art. 617, 674 und 675) oder auf eine später etwa gegen die Aktionäre anzustellende Klage auf Rückerstattung empfangener, nicht verdienster Dividenden verweisen (Art. 732), hieße offenbar, sowohl mit Rücksicht auf die für die erwähnten Klagen geltenden einschränkenden Rechtsnormen als mit Rücksicht auf die regelmäßige Gestaltung der thatsächlichen Verhältnisse, dem Gläubigerrecht den wesentlichsten Theil seines praktischen Werthes entziehen. Es ist denn auch gewiß evident, daß, wenn das Gesetz über die Aufstellung der Bilanz der Aktiengesellschaften detaillirte und zwingende Regeln aufgestellt hat, dies wesentlich auch im Interesse der Gläubiger der Gesellschaft geschehen ist, so daß diesen nach Sinn und Geist des Gesetzes das Recht eingeräumt werden muß, darüber zu wachen, daß diese Grundsätze nicht in einer ihre Rechte schmälernenden und gefährdenden Weise verletzt werden. Richtig ist freilich, daß nicht jede Unrichtigkeit der Bilanz einer Aktien-

gesellschaft die Gläubiger zur Einsprache berechtigt, sondern daß dies nur dann der Fall ist, wenn die Unrichtigkeit derart ist, daß in Folge derselben eine fiktive Dividende vertheilt und dadurch das den Gläubigern verfangene Grundkapital der Gesellschaft geschmälert werden soll. Nur in diesem Falle werden eben die Rechte der Gläubiger durch die falsche Bilanz beeinträchtigt; in diesem Falle aber ist, wie bemerkt, den Gläubigern ein Klagerrecht gegen die Gesellschaft wirklich zuzugestehen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Weiterziehung der Beklagten wird als unbegründet abgewiesen und es hat demnach in allen Theilen bei dem angefochtenen Urtheile der Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 26. Dezember 1885 sein Bewenden.

52. Urtheil vom 16. April 1886 in Sachen
Smrecker und Cie. gegen Glent.

A. Durch Urtheil vom 28. Januar 1886, hat das Appellationsgericht des Kantons Baselstadt erkannt: „Es wird das erstinstanzliche Urtheil bestätigt. Beklagter Appellant trägt eine zweitinstanzliche Urtheilsgebühr von 100 Fr. und ordentliche und außerordentliche Kosten der zweiten Instanz.“ Das erstinstanzliche Urtheil des Civilgerichtes Basel ging dahin: „Beklagter ist verurtheilt zum Bezug der gekauften sieben Waggons Schwefel innert Monatsfrist nach Rechtskraft des Urtheils und trägt sämtliche Prozeßkosten.“

B. Gegen das zweitinstanzliche Urtheil erklärte der Beklagte die Weiterziehung an das Bundesgericht. Bei der heutigen Verhandlung beantragt der Anwalt der Kläger vor Eröffnung der Verhandlung in der Hauptsache: Es sei auf die beklagte Beschwerde wegen Inkompetenz des Bundesgerichtes nicht einzutreten, da der gesetzliche Streitwerth nicht gegeben sei. Eine

Entschädigungsforderung haben die Kläger nicht gestellt, sondern nur auf Erfüllung des Vertrages geklagt. Für den Streitwerth sei also das Interesse der Kläger an der Vertragserfüllung entscheidend, resp. die Werthdifferenz zwischen der Leistung der Kläger und den Leistungen des Beklagten. Diese Differenz betrage aber nicht 3000 Fr., die Kläger haben dies nie behauptet und der Beklagte es nicht nachgewiesen. Der Anwalt des Beklagten erwidert hierauf, er stelle die Entscheidung über die aufgeworfene Kompetenzeinrede dem Gerichte anheim, behafte aber die Kläger dabei, daß die streitigen sieben Waggon Schwefel nicht 3000 Fr. werth seien und daß die Kläger eine Schadenersatzforderung nicht stellen wollen. Der klägerische Anwalt repliziert, er habe nicht gesagt, die sieben Wagen Schwefel seien nicht 3000 Fr. werth, sondern das Interesse der Kläger an der Vertragserfüllung betrage nicht soviel; ebensowenig habe er erklärt, daß die Kläger eine Schadenersatzklage nicht anstellen wollen, sondern nur, daß sie eine solche im gegenwärtigen Prozesse nicht angestellt haben. In seiner Duplik verbleibt der Anwalt des Beklagten bei seinen Erklärungen. Nach Eröffnung der Verhandlung in der Hauptsache stellt der Vertreter des Beklagten und Rekurrenten die Anträge: Es seien die Urtheile der Vorinstanzen aufzuheben und die Petita der Klagepartei im Sinne der Klagebeantwortung abzuweisen, eventuell es sei dem Beklagten in Anwendung des Art. 2 D. R. eine angemessene Frist zum Bezuge der sieben Waggon Schwefel anzusetzen; als angemessen bezeichne er eine Frist von wenigstens zwei Monaten. Die ordentlichen und außerordentlichen Kosten seien dem Kläger aufzuerlegen; eventuell seien die Kosten wenigstens wettzuschlagen. Der Anwalt der Kläger trägt auf Bestätigung des vorinstanzlichen Urtheils an, eventuell erklärt er, daß die Klagepartei keinen wesentlichen Werth darauf lege, daß den Klägern eine Frist von gerade einem Monat zu Uebernahme der sieben Wagen Schwefel angesetzt werde, sondern daß sie nichts dagegen einzuwenden habe, wenn die Frist auf zwei oder drei Monate erstreckt würde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die von der Klagepartei aufgeworfene Kompetenzeinrede

ist unbegründet. Streitig ist nicht nur die Bezugsfrist sondern die Pflicht des Beklagten zur Abnahme der Waare selbst. Denn der Beklagte behauptet ja, er sei nicht unbedingt sondern nur bedingt, wenn und soweit er Bedarf für die gekaufte Waare habe, zur Abnahme derselben verpflichtet. Der Streitwerth bemisst sich somit nach dem stipulirten Preise der streitigen Waare; denn Streitgegenstand ist die eingeklagte Leistung des Beklagten d. h. die feste Abnahme der Waare gegen Bezahlung des Preises. Der Werth der klägerischen Gegenleistung (der Waarenlieferung) ist bei Berechnung des Streitwerthes hier so wenig wie überhaupt bei Klagen auf Erfüllung gegenseitiger Verträge in Abrechnung zu bringen. Der Kaufpreis der noch streitigen sieben Wagenladungen Blockschwefel aber übersteigt zweifellos den Betrag von 3000 Fr.

2. In der Sache selbst ist das angefochtene Urtheil einfach zu bestätigen. Es ist zwar richtig, daß in dem Briefe des Beklagten vom 14. Dezember 1883 bemerkt ist: „Die Dispositionen über obige zwölf Waggon werde Ihnen à fur et mesure nach Bedarf der Waare ertheilen.“ Es möchte auch nicht unbedenklich sein, diesen Vorbehalt des Beklagten dahin auszulegen, daß damit auf die in dem Telegramme des Beklagten vom 26. November 1883 angegebene Frist „Januar-April (84) lieferbar“ Bezug genommen werde, denn von dieser Frist ist beim Vertragsschlusse selbst gar nicht mehr die Rede gewesen. Dagegen enthält der erwähnte Vorbehalt des Beklagten ohne Zweifel, wie die Vorinstanzen richtig feststellen, nicht eine Bedingung sondern einfach die Bestimmung, daß der Käufer selbst die Bezugsstermine, selbstverständlich aber nicht nach freiem Belieben, sondern bona fide, innerhalb vernünftiger, angemessener Grenzen, festsetzen dürfe. Trifft der Käufer eine solche Festsetzung nicht und kommt daher eine Einigung über den Bezugsstermin nicht zu Stande, so hat der Richter an Stelle der Parteien (Art. 2 D. R.) eine angemessene Frist festzusetzen. Irgend welcher Grund nun, die von den Vorinstanzen festgesetzte Bezugsfrist abzuändern, liegt nicht vor; dieselbe erscheint, nachdem die Abwicklung des Geschäftes schon circa zwei Jahre lang hinausgezogen worden ist, als völlig genügend.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Weiterziehung des Beklagten wird abgewiesen und es hat demnach in allen Theilen bei dem angefochtenen Urtheile des Appellationsgerichtes des Kantons Baselstadt vom 28. Januar 1886 sein Bewenden.

53. Arrêt du 30 Avril 1886 dans la cause Perrin
contre Biolley.

Par acte sous seing privé du 8 Mai 1878, le colonel J. de C., l'avocat H. de C. et dame A. de C., née G., sa femme, tous domiciliés à St.-M. ont reconnu devoir solidairement à E. P., docteur en médecine à S. (Fribourg), la somme de 3370 francs, au taux de 5 %.

Le 11 Juin 1880, E. P. a cessionné cette prétention à son fils J. P., notaire.

La discussion des biens de la dame de C. ayant été prononcée, J. P. est intervenu pour le montant du capital susindiqué et intérêts.

La masse en discussion ayant opposé à cette inscription, au moins pour une partie, le Tribunal du 4^e Arrondissement pour le district de St.-M. a, par jugement du 13 Août 1880, admis l'inscription de J. P. pour les $\frac{2}{3}$ et l'a écartée pour l'autre tiers afférent à l'avocat de C. : ce jugement était fondé sur le motif qu'en vertu de la loi valaisanne, une femme ne peut se constituer codébiteur solidaire de son mari sans avoir reçu préalablement les autorisations nécessaires aux termes de la loi, et que ces autorisations ne sont pas intervenues.

Ce jugement a été confirmé par arrêt de la Cour d'Appel et de Cassation du Valais le 4 Avril 1884 par les mêmes motifs.

Aux termes de ce jugement, la dame de C. ne devait plus que 2246 fr. 65 c., au lieu de 3370 francs en capital.

Ce jugement a été aussitôt communiqué à J. P., qui, sous date du 1^{er} Décembre 1883, a cédé le titre en question à B. B., à M. dans la forme suivante :

« Je soussigné fais cession à M. B. B. négociant à M., pour » en avoir été satisfait, de la présente créance avec accessoires, soit :

- » a) Fr. 3370 — en capital,
- » b) » 842 50 pour intérêts
- » c) » 105 — pour rate au 15 Avril,

» Total, Fr. 4317 50

« Nous disons, quatre mille trois cent dix-sept francs cinquante centimes, dont quittance avec pleine subrogation de » droits et toutes garanties pour le seul dû de la somme ci-dessus mentionnée. »

Le même jour B. B. a fourni à J. P. une constitution d'hypothèque pour garantir les valeurs ci-après désignées, données en paiement de la créance :

1 ^o Un billet à ordre de 1000 francs payable à requête	Fr. 1000
2 ^o 802 francs payables en fournitures de vin à la signature du créancier et jusqu'à quittance à fournir par lui	» 802
3 ^o Deux billets de 500 francs chacun, payables à trois mois de date	» 1000
4 ^o Deux billets de 500 francs chacun, payables à quatre mois de date	» 1000
	Total, Fr. 3802

Lors de cette cession, J. P. a gardé un silence absolu sur l'existence du jugement de la Cour d'Appel du Valais rendu contre lui et les créanciers intervenus dans la discussion de la dame de C. née G.

Au moment de cette cession, la dame de C. offrait de nouveau, mais seule, des garanties de solvabilité, tandis que les cosignataires de la cédule se trouvaient dans un état d'insolvabilité notoire.

Fondé sur la cession du 1^{er} Décembre 1883, B. B. réclama